

Nova Execução – Aonde Vamos? Vamos Melhorar

Athos Gusmão Carneiro

*Ministro Aposentado do STJ, Presidente do Conselho do
Instituto de Direito Processual e da Academia Brasileira de
Letras Jurídicas.*

1. O eminente professor ALFREDO BUZAID, em seu intróito ao do vigente CPC, expôs os motivos pelos quais, na trilha de modelos europeus, propugnava pela unificação das execuções da sentença condenatória e dos títulos extrajudiciais, ficando destarte suprimidos a antiga “ação executiva” do diploma processual de 1939 (com base em título extrajudicial) e o executivo fiscal “como ação autônoma” (o executivo fiscal, diga-se, retornou à sua “autonomia” com a Lei nº 6.830/80).

Como já afirmado em outras oportunidades, o CPC/73 revela-se obra magnífica de arquitetura jurídica. A prestação jurisdicional, no entanto, tornou-se sempre mais célere e eficiente? BARBOSA MOREIRA, escrevendo sobre as atuais tendências do Direito Processual Civil, a esse respeito referiu que

“O trabalho empreendido por espíritos agudíssimos levou a requintes de refinamento a técnica do direito processual e executou sobre fundações sólidas projetos arquitetônicos de impressionante majestade. Nem sempre conjurou, todavia, o risco inerente a todo labor do gênero, o deixar-se aprisionar na teia das abstrações e perder o contato com a realidade cotidiana (...). Sente-se, porém, a necessidade de aplicar com maior eficácia à modelagem do real as ferramentas pacientemente temperadas e polidas pelo engenho dos estudiosos ('RePro', 31/199).”

2. As reformas setoriais efetivadas no CPC sob iniciativa da Escola Nacional da Magistratura, então presidida pelo eminente Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, e do Instituto Brasileiro de Direito Processual, presidido pela ilustre professora ADA PELLEGRINI GRINOVER, já lograram, em termos gerais, bons resultados. Basta, por exemplo, considerar o progresso, não só em nível teórico mas igualmente em termos de eficiência prática, trazido pelo instituto da antecipação dos efeitos da tutela (“novo” apenas em termos de sua generalização), pela célere sistemática do agravo de instrumento (que, inclusive, muito reduziu o uso anômalo do mandado de seguran-



ça contra ato jurisdicional), pela maior eficiência dada à ação de consignação em pagamento, pela introdução da ação monitória, pela ampliação do elenco dos títulos executivos extrajudiciais, pela eficácia executiva atribuída às sentenças voltadas ao cumprimento das obrigações de fazer e também das obrigações de entregar coisa, e assim por diante.

Vale apontar que três novos projetos, após longo debate e análise de sugestões, vieram a ser aprovados e sancionados, com algumas alterações e vetos, dando origem às Leis nºs 10.352/01, 10.358/01 e 10.444/02. Entre seus pontos mais relevantes, merecem destaque a limitação dos casos de reexame necessário, a permissão da fungibilidade entre as providências antecipatórias e as medidas cautelares incidentais, o reforço da execução provisória (com a permissão de alienação de bens sob caução adequada), a atribuição de força executiva à sentença condenatória à entrega de bens, a possibilidade de o relator proceder à conversão do agravo de instrumento em agravo retido, a limitação dos casos de cabimento do recurso de embargos infringentes, uma melhor disciplina da audiência preliminar, a instituição de multa ao responsável (pessoa física) pelo descumprimento de decisões judiciais (*contempt of court*) etc.

3. Tornou-se necessário, já agora, passarmos do pensamento à ação em tema de melhoria dos processos e dos *procedimentos* executivos. A execução permanece o “calcanhar de Aquiles” do processo. Nada mais difícil, com frequência, do que impor no “mundo dos fatos” os preceitos abstratamente formulados no “mundo do direito”.

Já tivemos ensejo de sublinhar como, após o longo contraditório no processo de conhecimento, ultrapassados todos os percalços, vencidos os sucessivos recursos, sofridos os prejuízos decorrentes da demora (quando menos o *damno marginale in senso stretto* de que nos falou Italo Andolina), o demandante logra obter alfim a prestação jurisdicional definitiva, com o trânsito em julgado da sentença de condenação da parte adversa. Recebe então a parte vitoriosa, de imediato, sem tardança maior, o “bem da vida” que lhe foi reconhecido? Triste engano: a sentença condenatória é título executivo, mas não se reveste de preponderante eficácia executiva. Se o vencido não se dispõe a cumprir a sentença, haverá iniciar um novo processo, o de execução, efetuar nova citação, sujeitar-se à contrariedade do executado mediante a ação de “embargos”, com sentença e a possibilidade de novos e sucessivos recursos.

Tudo superado, só então o credor poderá iniciar os atos executórios propriamente ditos, com a expropriação do bem penhorado, o que com lamentável frequência propicia mais incidentes e agravos.

Ponderando, inclusive, o reduzido número de magistrados atuantes em nosso País, sob índice de litigiosidade sempre crescente (pelas ações tradicionais e pelas decorrentes da moderna tutela aos direitos transindividuais),

impõe-se buscar maneiras de *melhorar o desempenho processual* (sem fórmulas mágicas, que não as há), ainda que devamos, em certas matérias (e por que não?), retomar por vezes caminhos antigos.

4. ALCALÁ-ZAMORA combateu o tecnicismo da dualidade, artificialmente criada no direito processual, entre “processo de conhecimento” e “processo de execução”. Sustenta ser mais exato falar apenas de *fase processual de conhecimento* e de *fase processual de execução*, que de processo de uma e outra classe. Isso porque “a unidade da relação jurídica e da função processual se estende ao longo de todo o procedimento, em vez de romper-se em um dado momento” (*Proceso, autocomposición y autodefensa*, UNAM, 2. ed., 1970, n. 81, p. 149).

Com efeito, as teorias são importantes, mas não podem transformar-se em um embaraço a que se atenda às exigências naturais dos objetivos visados pelo processo, isso só por apego a tecnicismo formal. A velha tendência de restringir a jurisdição ao processo de conhecimento é hoje idéia do passado, de sorte que a verdade por todos aceita é a da completa e indispensável *integração das atividades cognitivas e executivas*. Conhecimento e declaração, sem execução – proclamou COUTURE –, é academia e não processo (*apud* HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, *A execução de sentença e a garantia do devido processo legal*, Ed. Aide, 1987, p. 74).

Lembramos, outrossim, a advertência de HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, de que a atual “dicotomia” importa a paralisação da prestação jurisdicional logo após a sentença e a complicada instauração de um novo procedimento, para que o vencedor possa finalmente tentar impor ao vencido o comando soberano contido no decisório judicial. Há, destarte, um longo intervalo entre a definição do direito subjetivo lesado e sua necessária restauração, isso por pura imposição do sistema procedimental, sem nenhuma justificativa quer de ordem lógica, quer de ordem teórica, quer de ordem prática (ob. cit., p. 149 e *passim*).

5. Assim, um primeiro Projeto de Lei foi pelo Ministério da Justiça encaminhado ao Congresso Nacional, no sentido preconizado pela boa doutrina e com o objetivo de obter maior celeridade e eficiência na etapa do “cumprimento” da sentença, projeto, aliás, já aprovado na Câmara dos Deputados, sem modificações de mérito, e nesta data em apreciação no Senado Federal, sob PLC nº 52/2004.

Pelo regramento proposto, o “cumprimento da sentença”, sendo apenas uma “fase” processual, inicia-se diretamente com a constrição de bens do devedor:

“Art. 475-J. Caso o devedor, condenado ao pagamento de quantia certa ou já fixada em liquidação, não o efetue no prazo de quinze dias, o montante da condenação será acrescido de multa no percentual de



dez por cento e, a requerimento do credor e observado o disposto no art. 614, inciso II, expedir-se-á mandado de penhora e avaliação.

(...)"

Através deste artigo concretiza-se a nova sistemática, de ação "sincrética", ficando dotada a sentença de procedência, nos casos de prestação de quantia líquida (valor já fixado na sentença de procedência, ou arbitrado em procedimento de liquidação), não só da eficácia "condenatória" com também de eficácia "executiva".

Com isso, melhor se alcançará o ideal de *eficiência* do processo, pois "o que o autor mediante o processo pretende é que seja declarado titular de um direito subjetivo e, sendo caso, que esse direito *se realize* pela execução forçada" (ALFREDO DE ARAÚJO LOPES DA COSTA, *Direito Processual Civil Brasileiro*, 2. ed., Forense, v. I, 1959, n. 72).

E, para a efetiva realização do direito, com alteração do mundo dos fatos,

"não há razão no *plano lógico*, para continuar a considerar, nas ações condenatórias, a força executória como *diferida*, se nas ações especiais a execução pode ser admitida como *parte interessante essencial* da própria ação originária. Nossa proposição é que, em se abandonando velhas e injustificáveis tradições romanísticas, toda e qualquer pretensão condenatória possa ser examinada e atendida dentro de um único processo, de sorte que o ato final de satisfação do direito do autor não venha a se transformar numa nova e injustificável ação, como ocorre atualmente em nosso processo civil" (HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, ob. cit., p. 239).

6. E também no plano prático não há razão para as duas ações sucessivas, esse "mecanismo complicado e artificial, engendrado apenas por apego às tradições vetustas do romanismo", e que muito dificulta e atrasa a prestação jurisdicional, porquanto "a necessidade de propor uma nova ação para dar cumprimento à condenação provoca uma longa paralisia na atividade jurisdicional, entre a sentença e sua execução, além de ensejar oportunidade a múltiplos expedientes de embaraço à atividade judicial aos devedores e recalcitrantes" (HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, ob. cit. p. 250).

7. Assim, na sentença condenatória por quantia líquida (ou após a decisão de liquidação de sentença), o devedor terá o prazo de quinze dias para cumprir voluntariamente sua obrigação de pagar. Tal prazo passa automaticamente a fluir da data em que a sentença (ou o acórdão, CPC, art. 512) se torne exequível, quer por haver transitado em julgado, quer porque interposto recurso sem efeito suspensivo.

Se o devedor não paga, porque não quer ou porque não pode satisfazer seu débito, a atual citação *para, no prazo de 24 horas, pagar ou nomear bens à*

penhora, é substituída pela expedição, desde logo, de mandado de penhora e de avaliação, a requerimento do credor.

Em consequência, será cancelada a atual referência à *nomeação de bens à penhora*, mesmo porque poderá o requerente indicá-los em seu requerimento, obedecendo à ordem preferencial estabelecida no art. 655; ao devedor tocará o ônus, *a posteriori*, de impugnar a penhora, inclusive postulando seu levantamento ou substituição por fiança bancária ou por outro bem, conforme previsto no Livro II, cujas normas aplicar-se-ão subsidiariamente ao cumprimento da sentença.

A atual prioridade deferida ao devedor, de nomeação de bens à penhora, tem dado azo a freqüentíssimos incidentes – nomeação de bens de valor insuficiente ou de propriedade não comprovada, de bens situados em locais longínquos, de bens litigiosos ou já sem valor (como títulos do Tesouro Nacional emitidos há mais de um século...), dando causa a grandes retardamentos na marcha dos atuais processos de execução. Esses percalços serão, pois, superados.

8. Quanto à *liquidação de sentença*, apresenta-se atualmente como um processo incidental, iniciado com a “citação” da parte ré, citação esta que a partir da Lei nº 8.898/94 passou a ser feita, para maior facilidade, na pessoa de seu advogado, (o que não constitui anomalia nenhuma, haja visto que assim se procede em vários casos – CPC, arts. 57, 316, 1.057, parágrafo único).

Portanto, considerada a sistemática processual vigente, é um “outro processo”, buscando a apuração do *quantum debeatur* ou a identificação da coisa devida: *Seu caráter é típico de um processo de conhecimento preparatório de uma futura execução forçada* (HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, *Curso de Direito Processual Civil*, 31. ed., Forense, v. II, n. 712, p. 81), outro processo este que o Código, muito inadequadamente, situou no Livro dedicado à execução, quando, pelo objetivo de complementação da condenação, deveria naturalmente integrar o processo de conhecimento, Livro I.

A liquidação, como consta de antigo aresto do STJ, por sua 4ª Turma, *não integra o processo executivo, mas o antecede, constituindo procedimento complementar do processo de conhecimento, para tornar líquido o título judicial* (CPC, arts. 586 e 618) (REsp 586, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, J. 20.11.1990, DJU 18.02.1991, p. 1.041).

A solução ora preconizada visa, com melhor técnica, efetivar tal integração, com a criação de um Capítulo IX no Título VIII do Livro I e a transposição, para ele, dos atuais artigos, renumerados. Portanto, em sendo a sentença ilíquida, total ou parcialmente, o processo cognitivo prosseguirá para a apuração do *quantum debeatur*, de forma a que a condenação se torne exequível.

Tendo em vista que o procedimento destinado à liquidação de sentença perde sua natureza de “ação” incidental, passando a ser uma (eventual)



fase da apresentação, no processo de conhecimento, da completa prestação jurisdicional, então necessariamente cumpre substituir a “citação” – que é o chamamento para se defender (art. 213), pela simples “intimação” do réu, e isso pela singela razão de que o réu já foi citado ao início do processo.

9. O projeto regula a questão da recorribilidade do provimento judicial que, na fase da liquidação de sentença, virá a fixar o *quantum debeatur*, e o faz nos seguintes termos:

“Art. 475-H. A decisão de liquidação poderá ser impugnada através agravo de instrumento.”

Esta norma visa impedir dúvidas a respeito da natureza – de certa forma tornada polêmica – do provimento pelo qual será encerrada a (eventual) fase de liquidação. Cuida-se de decisão interlocutória, que abre caminho ao cumprimento da sentença, fixando o valor devido ou precisando o bem objeto da prestação.

Cumpra não esquecer que, como consequência *necessária* da nova sistemática, deverá ser alterado o próprio conceito de sentença, pois passará a ser o ato pelo qual o juiz julgou a causa, apreciando ou não o mérito. Com efeito, a sentença condenatória não mais porá termo ao processo, que prosseguirá, sempre o “mesmo” processo, com a fase de cumprimento do julgado (mesmo atualmente, diga-se, a sentença só “põe termo ao processo” se dela não for interposto recurso nenhum...).

10. No alusivo ao atual art. 605, relativo à execução “às avessas”, promovida pelo devedor, é ele *revogado*, bem como o correspondente art. 570, por desnecessários. Com efeito, se a parte condenada realmente deseja efetivar o pagamento, nada a impede de efetuar o depósito da quantia que considere devida. Concordando o credor, o processo será extinto, a teor do art. 794, II; caso discorde, por entender insuficiente a quantia depositada, ainda assim poderá, ele credor, levantar de imediato o valor ofertado – aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 899, § 1º –, e apurar o pretendido saldo através o procedimento de liquidação de sentença.

Será igualmente *revogado* o atual art. 611, pelo qual *julgada a liquidação, a parte promoverá a execução, citando pessoalmente o devedor*. Tal norma apresenta-se incompatível com a sistemática proposta, pela qual a “execução”, já agora “cumprimento” da sentença, far-se-á *na mesma relação jurídica processual*, independentemente, pois, de novos chamamentos do demandado.

11. Vemos, pois, que, pela sistemática proposta, todas as normas diretamente voltadas à efetivação do comando sentencial passam a integrar o Livro I, inserindo-se no Processo de Conhecimento; para abrigá-las, é aberto um novo Capítulo, numerado como Capítulo X, eis que antecedido pelos enunciados pertinentes à liquidação da sentença, reunidos sob o “novo” Capítulo IX.

Quanto à epígrafe “Do cumprimento da sentença”, usada em vez da habitual expressão “Da execução da sentença”, explica-se: as obrigações de “fazer e de não fazer”, e as obrigações de “entrega de coisa”, independem de uma “execução” no sentido estrito do termo, pois o mandamento sentencial será cumprido pela expedição de “ordem” à parte obrigada (eficácia mandamental) ou de “mandado” a servidor da Justiça ou a pessoa a este equiparada (eficácia executiva lato sensu); as expressões “execução”, “exequente” e “executado” ficaram reservadas, neste Capítulo, ao uso de meios adequados ao cumprimento das obrigações de pagar.

Face à nova sistemática, a sentença *condenatória* não terá apenas eficácia *declaratória* – no afirmar a existência da relação jurídica que impõe ao réu uma prestação –, e eficácia *constitutiva* – porquanto a sentença é uma “novidade” jurídica, apresenta-se como um “título executivo” antes inexistente. A sentença condenatória, pelo Projeto, será também dotada de prevalecente *eficácia executiva*, ou seja, autoriza o emprego imediato dos meios adequados à efetiva “satisfação” do credor, sem que a parte vencedora necessite ajuizar um “novo” processo, autônomo e sucessivo.

Aplicar-se-á sempre, doravante, aquele “sincretismo” entre processo de conhecimento e procedimentos de cumprimento da sentença, que o direito positivo só autorizava em casos limitados: ações de despejo, possessórias de força nova, mandados de segurança e poucos outros casos mais.

A expressão *Do cumprimento da sentença* revela, pois, com mais precisão, a meta desta última fase do processo de conhecimento: a *efetivação* da sentença condenatória, que irá outorgar ao demandante o “bem da vida” a que foi declarado com direito; assim, a sentença de condenação levará, desde logo (quando no mundo dos fatos for possível seu cumprimento), aos caminhos da plena “satisfatividade” de que já se revestem, por sua natureza, as sentenças (de procedência) meramente declaratórias ou as sentenças constitutivas.

12. Um segundo Projeto de Lei foi pelo Instituto Brasileiro de Direito Processual (após longos debates, culminantes nas Jornadas de Foz de Iguaçu) apresentado ao Poder Executivo, e por este encaminhado, em fevereiro de 2005, à Câmara dos Deputados, onde tomou o nº 4.491/2004. Este segundo projeto versa sobre a *execução dos títulos extrajudiciais*, esta sim, merecedora de um autônomo Processo de Execução, com a adaptação, nos limites do necessário, de normas atualmente constantes do Livro II do CPC.

Este segundo Projeto, que buscou inspiração em críticas construtivas formuladas em sede doutrinária e também nas experiências reveladas em sede jurisprudencial, parte das seguintes posições fundamentais:

- a) na esteira das precedentes reformas, os artigos do CPC em princípio mantém sua *numeração*; mas os acréscidos são identificados por letras, e assim também os incluídos em diverso Título ou Capítulo;

- b) o Livro II passa a reger somente as *execuções por título extrajudicial*, cujas normas, todavia, aplicar-se-ão subsidiariamente ao procedimento de “cumprimento” da sentença, conforme regra constante do primeiro projeto, ora em tramitação no Senado Federal;
- c) nas execuções por *título extrajudicial* teremos, após a citação para o pagamento em três dias – e não sendo tal pagamento efetuado –, a realização (pelo oficial de justiça) da penhora e da avaliação em uma mesma oportunidade, podendo o credor indicar, na inicial da execução, os bens a serem preferencialmente penhorados (na linha de recentes alterações do CPC de Portugal – art. 810, nº 05, o exequente deverá, na inicial executiva, indicar tais bens);
- d) na execução por título extrajudicial a defesa do executado – que *não mais dependerá da “segurança do juízo”*, far-se-á através de embargos, *de regra sem efeito suspensivo* (a serem opostos nos quinze dias subsequentes à citação), seguindo-se instrução probatória e sentença; com tal sistema, desaparecerá qualquer motivo para a interposição da assim chamada (mui impropriamente) “exceção de pré-executividade”, de criação pretoriana e que tantos embaraços e demoras pode causar ao andamento das execuções;
- e) é prevista a possibilidade de o executado requerer, no prazo para embargos (com reconhecimento da dívida e renúncia aos embargos), que o pagamento seja feito em até seis parcelas mensais, com o pagamento inicial de trinta por cento do débito;
- f) quanto aos *meios executórios*, são sugeridas relevantíssimas mudanças. A alienação em hasta pública, de todo anacrônica e formalista, além de onerosa e demorada, apresenta-se sabidamente como a maneira menos eficaz de alcançar um justo preço para o bem expropriado. Propõe-se, assim, como meio expropriatório preferencial, a *adjudicação pelo próprio credor*, por preço não inferior ao da avaliação;
- g) não pretendendo adjudicar o bem penhorado, o credor poderá solicitar sua *alienação por iniciativa particular ou através de agentes credenciados*, sob a supervisão do juiz;
- h) somente em último caso, far-se-á a alienação em *hasta pública*, modernizados seus trâmites e permitido ao arrematante o pagamento parcelado do preço do bem imóvel, mediante garantia hipotecária;
- i) é abolido o instituto da “*remição*”, que teve razão de ser em tempos idos, sob diferentes condições econômicas e sociais, atualmente de limitadíssimo uso. Ao cônjuge e aos ascendentes e descendentes do executado será lícito, em compensação, exercer a faculdade de adjudicação, em concorrência com o credor;

- j) são sugeridas diversas alterações no sentido de propiciar *maior efetividade* à execução, pela adoção de condutas preconizadas pela doutrina e pelos tribunais ou sugeridas pela dinâmica das atuais relações econômicas, inclusive com o apelo aos meios eletrônicos, limitando-se o formalismo ao estritamente necessário;
- l) as regras relativas à *penhorabilidade* e impenhorabilidade de bens são atualizadas, máxime no relativo à penhora de dinheiro.

13. Cumpre, por fim, reafirmar, ante críticas surgidas (e o debate e a crítica são sempre bem-vindos), que o imobilismo seria a pior atitude, ante a evidência de que nosso lerdo e complicado processo de execução precisa ser reformulado, a fim de acompanhar o dinamismo da vida moderna.

Aonde vamos? Não se esperem milagres, pois o processo está inserido em uma realidade social em vários aspectos lamentável. Mas necessitamos melhorar nossos procedimentos processuais, depositando esperanças no futuro.